



Управление Федеральной антимонопольной службы
по республике Коми

РЕШЕНИЕ

20 сентября 2016 года

(изготовление решения

в полном объеме)

№ 03-01/8806

12 сентября 2016 года

(оглашение резолютивной
части)

г. Сыктывкар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии: <...> - врио заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

члены Комиссии: <...> – ведущий специалист-эксперт отдела Управления; <...> – специалист-эксперт отдела Управления;

рассмотрев материалы дела № Р 08-02/16, возбужденного в отношении <...> по факту размещения рекламной конструкции «faberlic» на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а, следующего содержания: «faberlic, кислородная косметика № 1 в мире, сотрудничество и заказы по т. 57-20-27» (далее – рассматриваемая реклама), с признаками нарушения требований п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в присутствии:

- представителя ФГУП «Госкорпорация по ОрВД» – <...>, действующего на основании доверенности от 11.11.2015 № 14-3725 (доверенность от 28.10.2015 № 77 АБ 7339934 с правом передоверия полномочий),

- <...>,

- <...>,

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило обращение директора ФГУП «Госкорпорация по ОрВД» <...> от 09.12.2015 № 14-4122 (вход. № 7045 от 11.12.2015).

Из обращения следует, что реклама следующего содержания: «faberlic, кислородная косметика № 1 в мире, сотрудничество и заказы по т. 57-20-27» содержит признаки нарушения п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе, поскольку имеются основания считать её недостоверной, как содержащую не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами.

По результатам рассмотрения обращения принято решение о возбуждении рекламного дела. Определением от 17.02.2016 № 03-01/1333 возбуждено дело № Р 08-02/16 по признакам нарушения Закона о рекламе в отношении <..>

Определением Коми УФАС России от 05.08.2016 № 03-01/7424 к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечена <...>.

В результате рассмотрения материалов по рекламному делу № Р 08-02/16 (далее – рекламное дело) установлено следующее.

Из имеющихся материалов рекламного дела следует, что на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а, размещена конструкция с информацией следующего содержания: «faberlic, кислородная косметика № 1 в мире, сотрудничество и заказы по т. 57-20-27» (фотокопии указанной конструкции имеются в материалах рассматриваемого дела).

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, реклама – информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В письменных пояснениях, представленных в материалы рекламного дела письмом от 29.08.2016 (вх. № 4403 от 29.08.2016), <...> указала, что рассматриваемая конструкция не является рекламной, не преследует рекламных целей. Вывеска обозначает место для входа в арендуемое помещение, поэтому не может

рассматриваться как реклама. В ходе рассмотрения рекламного дела 12.09.2016 <...> поддержаны данные доводы.

Комиссия Коми УФАС России, оценив заявленный довод и имеющиеся материалы, пришла к нижеследующим выводам.

Из диспозиции п. 1 ст. 3 следует, что для признания информации рекламой, она должна обладать всеми её признаками, установленным п. 1 ст. 3 Закона о рекламе.

В силу п. 2 ст. 3 Закона о рекламе, объект рекламирования – товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Исходя из смысла положений Закона о рекламе, реклама должна формировать или поддерживать интерес к объекту рекламирования. Чтобы информация могла считаться рекламой, она должна целенаправленно представлять вниманию потребителей объект рекламы. Признаками рекламы является её способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, формирование к нему положительного отношения и закреплении его образа в памяти потребителя.

В соответствии с пунктами 2 и 5 части 2 Закона о рекламе данный закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведения рекламного характера.

Согласно пункту 18 Информационного письма Президиума Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

В соответствии с п. 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, обязательная к размещению в силу закона или размещённая в силу обычая делового оборота, также не является рекламой.

При этом не является рекламой размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

К данным сведениям не применяются требования законодательства Российской

Федерации о рекламе.

Так, указание на здании в месте нахождения организации её наименования, адреса и режима её работы относится к обязательным требованиям, предъявляемым к вывеске законом «О защите прав потребителей», следовательно, такая информация не может рассматриваться в качестве рекламы, независимо от манеры её исполнения. Кроме того, указание в месте нахождения организации её профиля деятельности (магазин, кондитерская, ресторан) либо ассортимента реализуемых товаров и услуг (техника, продукты, мебель) также может быть признано обычаем делового оборота, и на такие информационные конструкции нормы Закона о рекламе не распространяются. Указание в месте нахождения предприятия коммерческого обозначения, в том числе несовпадающего с наименованием организации, также предназначено для идентификации магазина для потребителя не является рекламой.

Вместе с тем, в рассматриваемом случае, как указала ФАС России, конструкция с выражением «Faberlic» содержит адрес, а также номер телефона конкретной организации, что направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования, соответственно, такая информация является рекламой.

С учётом вышеизложенного, спорная информация содержит следующие признаки рекламы:

- распространена посредством размещения на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а;
- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования: компании «faberlic» и предоставляемым компанией «faberlic» услугам, формирование и поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством размещения на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а, является рекламой.

В соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Таким образом, при использовании в рекламе каких-либо сравнительных характеристик, которые указывают на превосходство товара над товарами иных производителей («лучший», «№ 1» и пр.), должны быть указаны те конкретные критерии, по которым осуществляется сравнение, то есть в рекламе обязательно должно содержаться обоснование данного утверждения. Отсутствие в рекламе такого обоснования рассматривается как приведение сравнения с приведенной в рекламе характеристикой товара по любому критерию. Используемые в рекламе конкретные критерии, по которым осуществляется сравнение, должны быть достоверными.

На спорной конструкции размещена информация следующего содержания:

«faberlic, кислородная косметика № 1 в мире». Вместе с тем, в содержании рассматриваемой рекламы отсутствует указание на конкретные критерии, по которым осуществляется сравнение.

При таких обстоятельствах, рассматриваемая реклама размещена в нарушение требований, установленных п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за распространение рекламы, не соответствующей требованиям п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе, несёт рекламодатель.

Частью 8 ст. 38 Закона о рекламе предусмотрено, что рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В соответствии с п. 5 ст. 3 Закона о рекламе, рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно п. 6 ст. 3 Закона о рекламе, рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Согласно ст. 19 Закона о рекламе владелец рекламной конструкции (физическое или юридическое лицо) - собственник рекламной конструкции либо иное лицо, обладающее вещным правом на рекламную конструкцию или правом владения и пользования рекламной конструкцией на основании договора с ее собственником.

Рассматриваемая реклама размещена на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а, владельцем нежилых помещений на основании Свидетельства о государственной регистрации права от 27.12.2010 серии 11 АА № 764325 (повторное, взамен свидетельства: серия <...> АА № 006488, дата выдачи 24.01.2000), является <...>.

Согласно письменным пояснениям <...>, представленным в материалы рекламного дела письмом от 28.07.2016 (вх. № 3855 от 28.07.2016), владельцем спорной вывески является арендатор нежилого помещения <...>.

Согласно договору аренды нежилого помещения от 01.06.2010, заключённому между <...>. и <...>, копия которого представлена в материалы рекламного дела, арендодатель – <...> сдаёт арендатору – <...> в аренду помещение по адресу: г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а. Срок действия договора с 01.06.2010 по 31.12.2010. Как указывает <...>, ежегодно договор аренды между сторонами перезаключается. В материалах рекламного дела имеются копия договора аренды, заключенного на срок с 01.08.2015 по 01.07.2016, впоследствии между сторонами заключен аналогичный договор сроком действия с 01.07.2016 по 01.06.2017, копия которого также имеется в материалах рассматриваемого дела.

<...> в письменных пояснениях, представленных в материалы рассматриваемого дела, указала, что содержание рассматриваемой рекламы определено непосредственно ею и взято из каталогов и журналов Фаберлик. Изготовило и установило спорную вывеску ООО «Наружные элементы» в 2010 году после заключения договора аренды между <...> и <...>.

Как пояснила <...> платёжные документы, опосредующие производство и размещение спорной рекламы, не сохранились ввиду того, что прошёл значительный период времени с даты её изготовления.

Таким образом, из материалов рекламного дела следует, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является <...>, рекламопроизводителем и рекламораспространителем – ООО «Наружные элементы».

<..> в письменных пояснениях, представленных в материалы рассматриваемого дела письмом от 29.08.2016 (вх. № 4403 от 29.08.2016), обосновывая своё поведение с позиции отсутствия в рассматриваемом случае нарушения требований Закона о рекламе, указала, что содержание рекламы было взято из каталогов и журналов «Фаберлик». Тот факт, что faberlic- кислородная косметика № 1 в мире подтверждено материалами журнала «Новости в мире косметики», 9, 2004г., faberlic принадлежат все права на накожное использование трансдермального переносчика кислорода – перфторуглерода (аквафема) на территории России и стран СНГ.

Данный довод не может быть принят Комиссией во внимание как свидетельствующий об отсутствии в действиях <...> нарушения требований Закона о рекламе ввиду нижеследующего.

Информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

В связи с этим использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Размещение информации, подтверждающей критерии, по которым осуществляется сравнение объекта рекламирования с иными товарами, и которые имеют подтверждение, в иных источниках, а не в самой рекламе, не свидетельствует о соблюдении требований рекламного законодательства, поскольку вводит потребителей в заблуждение, формирует неверное представление об объекте рекламирования.

Рассматриваемая реклама, её содержание, не сопровождается таким подтверждением, следовательно, является недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что <...> на стадии производства рассматриваемой рекламы не осуществила надлежащего контроля за соответствием её требованиям Закона о рекламе, следствием чего и стало несоответствие рекламы установленным требованиям.

Из материалов рекламного дела усматривается, что со стороны <...> не принято должных мер, направленных на соответствие рекламы требованиям

законодательства Российской Федерации о рекламе, что и привело к рассматриваемому нарушению.

Таким образом, <...> нарушены требования п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.

Комиссией в ходе рассмотрения дела № Р 08-02/16 установлено, что рассматриваемая реклама распространялась на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а, в период с 2010 года по 31.06.2016.

В материалы рекламного дела 28.07.2016 (вх. № 3855 от 28.07.2016) представлена фотокопия рассматриваемой рекламы, из которой следует, что рассматриваемая реклама приведена в соответствие с положениями Закона о рекламе, распространение ненадлежащей рекламы прекращено.

В связи с добровольным устранением совершенного нарушения, Комиссия сочла нецелесообразной выдачу <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

Поскольку вина <...> в нарушении требований Закона о рекламе Комиссией не установлена, производство по делу № Р 08-02/16 в отношении указанного лица подлежит прекращению.

На основании изложенного, руководствуясь п. 4 ст. 3, п. 2 ч. 1 ст. 33, п. 7 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 – 43 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, п. 3.58 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания: : «faberlic, кислородная косметика № 1 в мире, сотрудничество и заказы по т. 57-20-27», размещенную на фасаде здания, расположенного по адресу: 167023, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, д. 62а, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.
2. Прекратить производство по делу № Р 08-02/16 в отношении <...>
3. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы <...> не выдавать, поскольку распространение рекламы, указанной в п. 1 настоящего решения, прекращено.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Коми УФАС России для возбуждения в отношении <...> дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме изготовлено 20 сентября 2016 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

_____ <....>

Члены Комиссии

_____ <...>

_____ <...>